

**การตีความประมวลกฎหมายอาญามาตรา 199
ศึกษาขอบเขตความรับผิดกับปัญหาทางกฎหมาย
กรณีกระทำต่อซากทารกหรือส่วนของซากทารก**

ปฐวี คงย่อย*

รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์**

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาการตีความประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 199 ศึกษาขอบเขตความรับผิดกับปัญหาทางกฎหมายกรณีกระทำต่อซากทารกหรือ ส่วนของซากทารกเนื่องจากบทบัญญัติของมาตรา 199 ประมวลกฎหมายอาญาของไทยที่มีผล บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันซึ่งได้บัญญัติว่า “ผู้ใดลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพ หรือส่วนของศพเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวมิได้มีการบัญญัติถึง กรณีซากทารกหรือส่วนของซากทารกไว้ด้วยจึงมีประเด็นในการตีความว่าจะนำบทบัญญัติของ มาตรา 199 ไปใช้ลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำต่อซากทารกหรือส่วนของซาก ทารกได้หรือไม่โดยเฉพาะการนำซากทารกมาใช้ประกอบพิธีทางไสยศาสตร์

จากการศึกษาพบว่าองค์ประกอบของความผิดตามมาตรา 199 ประกอบด้วย องค์ประกอบภายนอกได้แก่ (1) ลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลาย (2) ศพหรือส่วนของศพ องค์ประกอบภายในคือ (1) เจตนา (2) มูลเหตุชักจูงใจเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่ง การตายการนำซากทารกไปประกอบพิธีทางไสยศาสตร์ด้วยการปลุกเสกเป็นกุมารทองนั้นเป็น การกระทำต่อซากทารกหรือส่วนของซากทารกนอกจากนี้ยังมีมูลเหตุชักจูงใจที่จะปิดบังการ เกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายของทารกแต่ประการใดตั้งนั้นการกระทำดังกล่าวจึงไม่ครบ องค์ประกอบของความผิดทั้งองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในตามมาตรา 199 การ กระทำดังกล่าวถือว่าการกระทำที่ไม่เหมาะสมต่อซากทารกเท่านั้นประกอบกับ ตามมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้บัญญัติหลักประกันกฎหมายอาญาเอาไว้ใน หมายความว่ากฎหมายอาญาต้องตีความอย่างเคร่งครัดจะนำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้ลงโทษ บุคคลตามหลักกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งไม่ได้ผู้กระทำความผิดในลักษณะที่นำซากทารกหรือ ส่วนของซากทารกมาประกอบพิธีทางไสยศาสตร์จึงไม่ควรมีความผิดฐานปิดบังการเกิดการตาย ตามมาตรา 199

* นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

**ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

จากการศึกษาดังกล่าวผู้ศึกษาจึงเห็นควรแยกเป็น 2 กรณีกล่าวคือกรณีการปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายโดยการทำลายพยานหลักฐานที่เป็นซากทารกหรือส่วนของซากทารกซึ่งใช้ในการพิสูจน์ความผิดฐานฆ่าคนตายหรือทำให้แท้งลูกผู้ศึกษาเสนอให้มีการบัญญัติแก้ไขบทบัญญัติที่มาตรา 199 โดยใช้ข้อความต่อไปนี้“ผู้ใดลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพหรือส่วนของศพซากทารกหรือส่วนของซากทารกเพื่อปิดบังการเกิดการตายเหตุแห่งการตายหรือกระทำความผิดอื่นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” ส่วนกรณีการนำซากทารกมาประกอบพิธีทางไสยศาสตร์ซึ่งถือเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสมโดยประการที่น่าจะเสียหายต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการกำหนดความผิดในกรณีนี้เพิ่มเป็นความผิดอีกฐานหนึ่ง

1. บทนำ

ในทางอาญาประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้ให้การคุ้มครองสถานะของผู้ที่มีสภาพบุคคลและผู้ที่ไม่ใช่สภาพบุคคลเอาไว้แตกต่างกันเช่นมาตรา 288 บัญญัติว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่นต้องระวางโทษประหารชีวิตจำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี” นั้นหมายความว่าบุคคลใดก็ตามที่ฆ่าเด็กหลังคลอดและมีชีวิตอยู่รอดแม้สามารถมีชีวิตอยู่ได้เพียงเสี้ยววินาทีเดียวก็ถือได้ว่ามีสภาพบุคคลแล้วผู้กระทำจะมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาตามมาตรา 288 แต่หากผู้ใดก็ตามที่ทำให้ทารกตายก่อนคลอดหรือในขณะคลอดซึ่งทารกดังกล่าวยังไม่มีสภาพบุคคลผู้กระทำจะไม่มีผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาแต่จะมีความผิดฐานทำให้แท้งลูกจากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า “สภาพบุคคล” เป็นองค์ประกอบของความผิดที่ทำให้ผู้กระทำได้รับโทษตามกฎหมายแตกต่างกัน

จากปัญหาการทำแท้งในสังคมไทยที่ทวีความรุนแรงขึ้นในปัจจุบันได้ก่อให้เกิดการกระทำความผิดในรูปแบบใหม่โดยพบว่ามีการลักลอบซื้อขายซากทารกเพื่อนำไปใช้ในพิธีทางไสยศาสตร์ซึ่งเกี่ยวกับกรณีนี้เป็นที่ถกเถียงกันว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 199 หรือไม่หรือเป็นเพียงการกระทำที่ไม่เหมาะสมต่อซากทารกเท่านั้น

มาตรา 199 ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพหรือส่วนของศพเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” เมื่อพิจารณาถึงองค์ประกอบของความผิดแล้วพบว่าการกระทำที่เป็นความผิด ตามมาตรา 199 จะต้องมียุติประสงค์ประกอบภายนอกคือ (1) ลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลาย (2) ศพหรือส่วนของศพและองค์ประกอบภายในคือ (1) เจตนา (2) มูลเหตุชักจูงใจเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตาย

เห็นได้ว่าความผิดตามมาตรา 199 เป็นความผิดเกี่ยวกับการทำลายพยานหลักฐานมิได้มุ่งเพื่อนำมาใช้กับกรณีการกระทำอันไม่เหมาะสมต่อซากหรือศพซึ่งสอดคล้องกับความเห็น

ของศาสตราจารย์ดร.ทวีเกียรติมีนะกนิษฐที่ได้ให้ความเห็นต่อกรณีการนำซากทารกไปทำพิธีทางไสยศาสตร์ว่ามีเหตุให้ต้องพิจารณา 2 ประการคือ (1) เป็นการกระทำต่อศพหรือไม่โดยการกระทำอันเป็นความผิดตามมาตรา 199 จะต้องเป็นการกระทำต่อ “ศพ” ซึ่งพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ปรับปรุงแก้ไขใหม่ให้ความหมายของคำว่า “ศพ” หมายถึง “ร่างของคนตายแล้ว” และตามกฎหมายคนจะตายได้ต่อเมื่อต้องมีการเกิดเสียก่อนหากยังไม่มี การเกิดก็จะเรียกว่าตายไม่ได้ (2) มีมูลเหตุชกุงใจ” เพื่อ “ปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่ง การตาย...” หรือไม่โดยยกตัวอย่างกรณีของนายทนายรักษาจิตรหรือณเอนอว่าเป็นการกระทำอย่าง เปิดเผยมมีการเรียกชาวบ้านและสื่อมวลชนมาชมพิธีการปลุกเสกและยอมให้มีการถ่ายภาพได้ยอม มิใช่มีความมุ่งหมายเพื่อให้มีการกระทำต่อศพในทางที่เกี่ยวกับพยานหลักฐานแต่เป็นเพียงการทำ ไปโดยความเชื่ออย่างมงายในพิธีกรรมทางไสยศาสตร์มิได้เกี่ยวข้องกับภารกิจอาชญากรรมใด ๆ ดังนั้นความผิดเกี่ยวกับกรณีการนำซากทารกเพื่อนำมาใช้ประกอบพิธีทางไสยศาสตร์นี้จึงไม่ควร เป็นความผิดตามมาตรา 199 การนำบทบัญญัติของมาตรา 199 มาบังคับลงโทษกับกรณีของการ นำซากทารกมาทำพิธีทางไสยศาสตร์นี้จึงเป็นการขัดต่อบทบัญญัติ มาตรา 2 แห่งประมวล กฎหมายอาญา

ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าควรมีการแก้ไขบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 199 เพื่อให้ครอบคลุมถึงกรณีกระทำต่อซากทารกด้วย ทั้งนี้เพื่อมุ่งคุ้มครองการทำลายพยานหลักฐาน ของรัฐและควรมีการบัญญัติความผิดกรณีมีการกระทำใด ๆ ที่ไม่เหมาะสมต่อศพส่วนของศพซาก ทารกหรือส่วนของซากทารกในความผิดอีกฐานหนึ่งเพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญาสามารถให้ ความคุ้มครองแก่ชีวิตมนุษย์โดยสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

2. ขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการกระทำต่อศพหรือซากทารกหรือส่วน หนึ่งส่วนใดของศพหรือซากทารกตามกฎหมายต่างประเทศ

ในการศึกษาเกี่ยวกับขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการกระทำต่อศพหรือซาก ทารกหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของศพหรือซากทารกตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ในครั้งนี้ ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาใน 2 ประเทศกล่าวคือประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา และในระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ทำการศึกษา 1 ประเทศคือประเทศเยอรมนี ดังมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1 ประเทศอังกฤษ

จากการศึกษาเกี่ยวกับระบบกฎหมายประเทศอังกฤษเกี่ยวกับการลอบฝังซ่อนเร้นย้าย ทำลายศพหรือส่วนของศพเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายพบว่าได้มีการแยกการ ดำเนินคดีเกี่ยวกับการปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพอันสืบเนื่องมาจากความพยายามในการขัดขวาง การสอบสวนของเจ้าหน้าที่ชั้นสูงศพกับการปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพออกจากกัน

เนื่องด้วยประเทศอังกฤษมีการพัฒนาระบบกฎหมายขึ้นมาจากจารีตประเพณีดังนั้นจึงมีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 2 ลักษณะกล่าวคือลักษณะของความผิดที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งยึดถือตามคำพิพากษาของศาลในอดีตมาเป็นบรรทัดฐานซึ่งความผิดที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรนี้เองที่มีปรากฏพบว่ามุ่งเน้นการคุ้มครองการกระทำต่อศพอันหมายถึงบุคคลที่มีสภาพของบุคคลแล้วตายในลักษณะที่มีเจตนาขัดขวางการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ชั้นสูตรศพในกระบวนการยุติธรรมโดยการทำลายปิดบังซ่อนเร้นศพอันเป็นหลักฐานสำคัญในการกระทำความผิดนอกจากนี้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรยังมีคำพิพากษาที่ครอบคลุมไปถึงการทำลายสถานที่ฝังศพรวมถึงขโมยศพอันเป็นผลมาจากในอดีตที่สืบเนื่องมาจากมีกรณีการทำลายสุสานเพื่อขโมยทรัพย์สินจากศพและการขโมยศพไปขายเพื่อใช้ในการศึกษาด้านการแพทย์ที่เกิดขึ้นมากในอดีตนั่นเอง

ส่วนความผิดตามลายลักษณ์อักษรมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดต่อบุคคล ค.ศ. 1861 (Offences Against the Person Act 1861) เป็นบทบัญญัติที่บัญญัติขึ้นมาในภายหลังเกี่ยวข้องกับการปกปิดการเกิดการตายของทารกโดยตรงซึ่งเป็นการบัญญัติเพิ่มเติมจากกฎหมายจารีตประเพณีซึ่งมีมาแต่เดิมภายใต้บทบัญญัตินี้ได้มีการบัญญัติครอบคลุมถึงทารกที่เสียชีวิตทั้งก่อนคลอดขณะคลอดและหลังคลอดเอาไว้โดยบุคคลที่จัดการอย่างหนึ่งอย่างใดต่อซากทารกหรือศพของทารกเป็นการกระทำความผิดในฐานนี้ทั้งสิ้นและมีโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปีบทบัญญัติตามมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดต่อบุคคล ค.ศ. 1861 เป็นไปตามความผิดในการทำลายชีวิตทารกที่สามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ระยะเวลา คือ (1) ความผิดฐานทำให้แท้งลูก (Abortion) หมายถึงทารกที่เสียชีวิตก่อนคลอด (2) ความผิดฐานทำลายเด็ก (Child Destruction) หมายถึงทารกที่เสียชีวิตขณะคลอดและ (3) ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น (Homicide) หมายถึงทารกที่เสียชีวิตภายหลังคลอดถึงแม้สภาพบุคคลจะมีความสำคัญที่จำเป็นต้องได้รับการพิสูจน์เพื่อดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดกฎหมายว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดในฐานใดได้แก่ความผิดฐานทำให้แท้งลูกความผิดฐานทำลายเด็กและความผิดฐานฆ่าผู้อื่นแต่ในส่วนของการปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพหรือซากทารก หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของศพหรือซากทารกไม่ว่าศพหรือซากทารกดังกล่าวจะเคยมีสภาพบุคคลหรือไม่มิได้มีผลแตกต่างกันในด้านองค์ประกอบของความผิดตามความผิดในฐานการปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพนี้แต่ประการใด

ส่วนสภาพบุคคลตามความหมายของบทบัญญัติของกฎหมายประเทศอังกฤษหมายถึงการที่เด็กได้แสดงให้เห็นถึงสัญญาณของการมีชีวิตเมื่อแยกจากมารดาแล้ว โดยไม่จำเป็นต้องหมายถึงการหายใจหรือการเกิดโดยสมบูรณ์ในคดีแพ่งสัญญาณของชีวิตหลังคลอดที่สมบูรณ์ของทารกที่ได้รับการยอมรับเป็นหลักฐานของการเกิดแล้วมีชีวิตอยู่คือ การร้องไห้การเคลื่อนไหวของร่างกายหรือการเคลื่อนไหวแขนขาหรือกล้ามเนื้อ เป็นต้น

2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

จากการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายอาญาระดับมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา แล้วพบว่าการแยกฐานความผิดระหว่างการปกปิดการเกิดการตายของทารก (Concealing Birth) กับฐานความผิดเกี่ยวกับการยกย้ายทำลายศพเพื่อขัดขวางการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ชั้นสูตรศพออกจากกันบทบัญญัติเกี่ยวกับการปิดบังการเกิดการตายของทารกมีการบัญญัติครอบคลุมทั้งทารกที่มีสภาพบุคคลแล้วและยังไม่มีสภาพบุคคลตั้งนั้นสภาพบุคคลจึงมิได้เป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดฐานนี้ อย่างไรก็ตามการตายของทารกดังกล่าวหากพิสูจน์ได้ว่ามีสภาพบุคคลบุคคลที่กระทำความผิดโดยก่อให้เกิดการตายนั้นจะถูกตั้งข้อหาฆาตกรรมแต่หากพิสูจน์ได้ว่าซากทารกดังกล่าวไม่มีสภาพบุคคลผู้กระทำความผิดจะถูกตั้งข้อหาเพียงการทำให้แท้งลูกเท่านั้น ส่วนฐานความผิดเกี่ยวกับการยกย้ายทำลายศพ (Concealing Death) มีจุดมุ่งหมายใกล้เคียงกับบทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 199 ของไทยกล่าวคือมุ่งเน้นการให้ความสำคัญเกี่ยวกับการทำลายหลักฐานอันเป็นการขัดขวางการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ชั้นสูตรอันนำมาซึ่งการดำเนินการต่อผู้กระทำความผิดตามกระบวนการยุติธรรม

2.3 ประเทศเยอรมัน

สำหรับความผิดฐานปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายตามประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมนีนั้นบัญญัติไว้ในบทที่ 11 การกระทำที่เกี่ยวข้องกับศาสนาและอุดมการณ์ประกอบด้วย 4 มาตราได้แก่มาตรา 166 เกี่ยวข้องกับการหมิ่นประมาทของศาสนา อุดมการณ์ทางศาสนาและสมาคมทางศาสนาการรบกวนการดำเนินงานและกิจกรรมต่าง ๆ ของศาสนา มาตรา 167 การกระทำที่มีขอบโดยเจตนาและไม่เหมาะสมต่อกิจการทางศาสนาและการกระทำของการเคารพบูชาของศาสนา มาตรา 167a เป็นการให้ความคุ้มครองการจัดงานศพโดยผู้ใจจงใจหรือเจตนาขัดขวางงานศพต้องระวางโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 3 ปีและ มาตรา 168 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันเป็นบทบัญญัติที่ใกล้เคียงกับ มาตรา 199 ประมวลกฎหมายอาญาของไทยมากที่สุดโดยบัญญัติไว้ว่า “(1) ผู้ใดกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยการนำร่างหรือส่วนของร่างของคนตายทารกในครรภ์ที่ตายแล้วหรือชิ้นส่วนนั้นหรือเถาเถาของคนตายจากการครอบครองของผู้มีสิทธิผู้กระทำความเสียหายหรือทำให้เสื่อมเสียชื่อเสียงต้องระวางโทษปรับหรือจำคุกไม่เกินสามปี (2) ผู้ใดทำลายหรือทำความเสียหายแก่หลุมฝังศพหรือในสุสานหรือทำให้เสื่อมเสียชื่อเสียงก็เป็นความผิดเช่นเดียวกัน (3) ความพยายามที่จะกระทำก็ถือเป็นความผิดเช่นเดียวกัน

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของความผิดฐานปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายตาม มาตรา 168 (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันนี้พบว่าบทบัญญัตินี้เจตนารมณ์ของกฎหมายมุ่งเน้นในเรื่องของการกระทำที่ไม่เหมาะสมกับร่างของบุคคลที่ตายแล้วทั้งมีสภาพบุคคลและไม่มีสภาพบุคคลมิได้มุ่งเน้นในด้านการคุ้มครองเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการปกปิด

ซ่อนเร้นทำลายศพโดยเจตนาที่จะขัดขวางการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ชั้นสูงในกระบวนการยุติธรรมแต่ประการใด

3. วิเคราะห์เปรียบเทียบขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญากรณีกระทำต่อศพหรือซากทารกหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของศพหรือซากทารกตามกฎหมายไทยกับต่างประเทศ

ในการศึกษาเรื่องการตีความประมวลกฎหมายอาญามาตรา 199 ศึกษาขอบเขตความรับผิดชอบกับปัญหาทางกฎหมายกรณีกระทำต่อซากทารกหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของซากทารกมีรายละเอียดของการศึกษาดังต่อไปนี้

3.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการตีความและขอบเขตความรับผิดชอบฐานปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพตามมาตรา 199 ซึ่งไม่ครอบคลุมถึงกรณีการกระทำต่อซากทารก

มาตรา 199 ประมวลกฎหมายอาญาของไทยบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพหรือส่วนหนึ่งของศพเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 199 ได้จะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบ 2 ประการ ได้แก่ องค์ประกอบภายนอกได้แก่ (1) ฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลาย (2) ศพหรือส่วนหนึ่งของศพและองค์ประกอบภายในได้แก่ (1) เจตนาและ (2) มูลเหตุจูงใจเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายหากการกระทำดังกล่าวไม่ครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ตั้งที่กล่าวมานี้ย่อมมิอาจเป็นการกระทำความผิดฐานปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 199 ได้

3.1.1 วิเคราะห์การตีความขอบเขตความหมายของศพกับซากทารก

เมื่อพิจารณาหลักการตีความกฎหมายอาญาของไทยแล้วพบว่า การตีความกฎหมายอาญาห้ามตีความกฎหมายเกินตัวบทโดยในกรณีที่เกิดช่องว่างของกฎหมายขึ้นจากการตีความที่ถูกต้องแล้วจะไม่สามารถนำกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งมาปรับใช้เพื่อลงโทษผู้กระทำได้ด้วยเหตุนี้ การที่มาตรา 199 ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพหรือส่วนหนึ่งของศพเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” จึงมีอาจตีความความหมายของคำว่า ศพและส่วนของศพ” ตามบทบัญญัติของกฎหมายนี้ให้หมายรวมถึง “ซากทารกหรือส่วนหนึ่งของซากทารก” ได้

3.1.2 วิเคราะห์เกี่ยวกับขอบเขตความรับผิดชอบในส่วนของมูลเหตุจูงใจ

ความผิดตามมาตรา 199 ซึ่งบัญญัติไว้ในลักษณะ 3 ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรมซึ่งต้องมีเจตนาพิเศษเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายจึงเห็นได้ว่า มาตรา 199 ประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าวมีความมุ่งหมายหรือมีเจตนารมณ์ที่จะให้ความคุ้มครองด้าน

พยานหลักฐานโดยมิได้มีความมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองต่อร่างของผู้ตายซึ่งถึงแม้จะเสียชีวิตไปแล้วแต่การกระทำต่อคนตายอันมีลักษณะที่ไม่เหมาะสมดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อความรู้สึกของครอบครัวผู้ตายและสังคมด้วยเหตุนี้ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าควรมีการบัญญัติฐานความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่เหมาะสมกับศพหรือส่วนของศพหรือซากหรือส่วนของซากทารกขึ้นมาใหม่อีกฐานความผิดหนึ่งเพื่อให้กฎหมายอาญาของไทยสามารถให้การคุ้มครองต่อชีวิตมนุษย์ทั้งชีวิตที่เกิดมาแล้วและชีวิตที่ยังมิได้มีสภาพความเป็นมนุษย์ซึ่งถึงแม้ตายไปแล้วให้ได้รับการคุ้มครองจากการกระทำที่ไม่เหมาะสมในลักษณะต่างๆให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

3.2 วิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาและความเห็นทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดฐานปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพ

เมื่อศึกษาเกี่ยวกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวกับมาตรา 199 พบว่าองค์ประกอบภายในของการกระทำความผิดในส่วนของมูลเหตุจงใจทุกคดีจะเป็นการกระทำต่อศพโดยมีมูลเหตุจงใจในการปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพในลักษณะการพยายามปิดบังทำลายหลักฐานของการกระทำความผิดทั้งสิ้นมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำที่ไม่เหมาะสมกับศพหรือส่วนของศพซากหรือส่วนของซากทารกแต่ประการใดดังนั้นในส่วนของ การกระทำที่ไม่เหมาะสมต่อศพไม่ว่าจะเป็นการนำศพหรือส่วนของศพซากหรือส่วนของซากทารกมาทำพิธีทางไสยศาสตร์จึงไม่ควรเป็นความผิดฐานนี้

3.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบขอบเขตความผิดฐานปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพในประเทศไทยกับต่างประเทศ

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายอาญาของไทยพบว่าประเทศไทยมิได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการปิดบังการเกิด (Concealing Birth) และการตายของทารกจากการทำแท้งไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแต่ประการใดอีกทั้งประเทศไทยยังมิได้มีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งโดยตรงจึงทำให้ยังเป็นช่องว่างของกฎหมายไทยอยู่ในปัจจุบันสำหรับมาตรา 199 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเทียบเคียงได้กับการจัดการอย่างใดอย่างหนึ่งกับศพตามที่เคยมีคำพิพากษาเอาไว้ในระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษและบทบัญญัติฐานการยกย้ายทำลายศพ (Concealing Death) ของมลรัฐต่างๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งประเทศทั้งสองได้มีการแยกความผิดฐานนี้ออกจากการปิดบังการเกิดการตายของทารกแรกเกิดที่ตายจากการทำแท้งส่วนประเทศเยอรมันไม่พบบทบัญญัติเกี่ยวกับการปิดบังซ่อนเร้นทำลายศพอันมีเจตนารมณ์ในลักษณะของการขัดขวางการทำงานของเจ้าหน้าที่ชันสูตรหรือพนักงานสอบสวนพบเพียงการกระทำที่ไม่เหมาะสมต่อศพในลักษณะอื่นซึ่งมีเจตนารมณ์ให้ความคุ้มครองต่อบุคคลที่เสียชีวิตแล้วจากการกระทำที่ไม่เหมาะสม

ในลักษณะใดลักษณะหนึ่งอันเกี่ยวข้องกับการศาสนาไมได้มีเจตนารมณ์เกี่ยวข้องกับการขัดขวางการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ชั้นสูตรหรือพนักงานสอบสวนแต่อย่างใด

3.4 เหตุผลความจำเป็นในการบัญญัติขอบเขตความรับผิดชอบตามมาตรา 199 ให้รวมถึงซากทารกหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของทารกและกำหนดความผิดอาญาเกี่ยวกับการกระทำต่อศพส่วนหนึ่งส่วนใดของศพหรือซากทารกหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของซากทารก

ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีบทบัญญัติของความผิดฐานทำให้แท้งลูกในลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายหมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูกโดยมีคุณธรรมทางกฎหมายมุ่งประสงค์ที่จะคุ้มครองชีวิตในครรภ์มารดา มาตรา 301 - 305 ซึ่งกำหนดว่าในกรณีที่หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้แท้งลูกหญิงนั้นมีความผิดฐานทำให้แท้งลูกผู้ใดทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอมหรือโดยหญิงนั้นไม่ยินยอมผู้นั้นมีความผิดฐานทำให้แท้งลูกและหากการทำแท้งนั้นเป็นเหตุให้หญิงได้รับอันตรายสาหัสอย่างอื่นด้วยหรือเป็นเหตุให้หญิงนั้นถึงแก่ความตายผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษหนักขึ้นเห็นได้ชัดเจนว่าความผิดฐานทำให้แท้งลูกเกิดได้ทั้งจากการกระทำของตนเองหรือการกระทำของผู้อื่นแม้หญิงนั้นจะให้ความยินยอมหรือไม่ให้ความยินยอมผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบตามที่กฎหมายกำหนดหากการกระทำนั้นทำให้หญิงแท้งมีข้อสังเกตประการหนึ่งคือความผิดฐานทำให้แท้งลูกนี้มิได้มีการบัญญัติต่อเนื่องไปถึงการปกปิดการเกิดการตายของทารกจากการทำแท้งเอาไว้แต่ประการใด

เมื่อพิจารณาคำพิพากษาหมายเลขคดีดำที่ ด.362/2554 กรณีซากทารก 2,002 ศพ ในวัดไผ่เงินนายสุเทพชะบางบอนสัปเหร่อวัดไผ่เงินโชตนารามจำเลยในคดีนี้ข้อเท็จจริงฟังว่าได้รับซากทารกจากอดีตผู้ช่วยพยาบาลคนหนึ่งที่เปิดคลินิกทำแท้งเถื่อนย่านหนองแขมมาทำลายตั้งแต่วันที่ 1 พฤศจิกายน 2552 - 13 พฤศจิกายน 2553 ศาลเห็นว่าจำเลยมีความผิดตามมาตรา 184 ประกอบมาตรา 83 อันเป็นการกระทำผิดหลายกรรมให้เรียงกระทงลงโทษจำคุก 2,002 กระทงๆ ละ 4 เดือนรวมจำคุก 8,008 เดือน จำเลยให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาเห็นควรลดโทษให้กระทงละกึ่งหนึ่งคงจำคุกเป็นเวลา 4,004 เดือน แต่เมื่อรวมโทษทุกกระทงแล้วให้จำคุก 20 ปี ตามมาตรา 91 ส่วนนางสาวลัญจกรจันทน์สอดีตผู้ช่วยพยาบาลพนักงานอัยการฝ่ายคดีอาญาธนบุรี 5 (ตลิ่งชัน) ได้ยื่นฟ้องเป็นจำเลยต่อศาลจังหวัดตลิ่งชันในความผิดฐานประกอบสถานพยาบาลโดยไม่ได้รับอนุญาตประกอบวิชาเวชกรรม โดยไม่ได้ขึ้นทะเบียนและรับอนุญาตและทำให้หญิงอื่นแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอมอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 16 และ 57 พระราชบัญญัติประกอบวิชาเวชกรรม พ.ศ. 2525 มาตรา 26 และ 43 และประมวลกฎหมายอาญามาตรา 302 ประกอบ มาตรา 33 และ 91

จากคดีดังกล่าวจะเห็นได้ว่าไม่มีกฎหมายใดที่มีบัญญัติอยู่ในขณะนี้สามารถเอาผิดต่อนางสาวลัญจกรจันทน์สในกรณีที่มีการปิดบังการเกิดการตายของทารกจากการทำแท้งซึ่งมี

ปรากฏอยู่ในระบบกฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาเลยด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงเห็นควรที่จะบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมเกี่ยวกับกรณีที่มีการปิดบังการเกิดการตายของ ทารกที่มาจากการทำงานโดยให้ครอบครัวคลุมทั้งทารกที่เสียชีวิตขณะที่ยังไม่มีสภาพบุคคลและ รวมถึงทารกที่มีสภาพบุคคลแล้วเพื่อให้การคุ้มครองชีวิตในครรภ์มารดาสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

4. ข้อเสนอแนะ

จากเหตุผลและความจำเป็นที่บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทยในปัจจุบันยังมีได้มีบทบัญญัติใดที่ให้ความคุ้มครองจากการกระทำใด ๆ เพื่อปิดบังการกระทำ ความผิดอื่นกรณีกระทำต่อซากทารกหรือส่วนของซากทารกทั้งที่ซากทารกหรือส่วนของซากทารก นั้นเป็นพยานหลักฐานสำคัญในการพิสูจน์การกระทำความผิดของบุคคลว่าได้กระทำความผิดฐาน ทำให้แท้งลูกหรือได้กระทำความผิดฐานฆ่าคนตายและบทบัญญัติของความผิดฐานทำให้แท้งลูก ตามมาตรา 301 - 305 ในปัจจุบันนี้ก็มีได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกรณีการปกปิด การเกิดของทารกจากการทำแท้งเอาไว้ นอกจากนี้ยังมีไม่มีบทบัญญัติใดที่จะบัญญัติถึงกรณีการ กระทำใด ๆ ต่อศพหรือส่วนของศพซากทารกหรือส่วนของซากทารกจากการกระทำที่ไม่เหมาะสม โดยประการที่น่าจะเสียหายต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อีกด้วยดังนั้นผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขและเพิ่มเติมบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาของไทยดังต่อไปนี้

1. บทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ3ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรมหมวด1 ความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรมมาตรา 199 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการทำลายพยานหลักฐานทั้งนี้เพื่อมิให้พยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์การกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดต้องถูกทำลายผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขบทบัญญัติของมาตรา 199 จากเดิมที่มีการบัญญัติไว้ว่า

“ผู้ใดลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพหรือส่วนของศพเพื่อปิดบังการเกิดการตายหรือเหตุแห่งการตายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

โดยใช้ข้อความดังต่อไปนี้แทน

“ผู้ใดลอบฝังซ่อนเร้นย้ายหรือทำลายศพหรือส่วนของศพซากทารกหรือส่วนของซากทารกเพื่อปิดบังการเกิดการตายเหตุแห่งการตายหรือกระทำความผิดอื่นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

2. กรณีการกระทำใด ๆ อันเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสมต่อศพหรือส่วนของศพซากทารกหรือส่วนของซากทารกผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการกระทำใด ๆ ที่ไม่เหมาะสมต่อศพหรือส่วนของศพซากทารกหรือส่วนของซากทารกขึ้นเป็นการเฉพาะเป็นความผิดอีกฐานหนึ่งโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการคุ้มครองศพหรือส่วนของศพซากทารกหรือส่วนของซากทารกจากการกระทำที่ไม่เหมาะสมโดยประการที่น่าจะเสียหายต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

(HumanDignity)โดยหมายรวมถึงการนำศพหรือส่วนของศพซากทารกหรือส่วนของซากทารกไปใช้ในการประกอบพิธีทางไสยศาสตร์ด้วย

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

เกียรติขจรวัจนะสวัสดิ์.(2549). (2549).คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 9, แก้ไขเพิ่มเติม).กรุงเทพฯ : จีระรัชการพิมพ์.

คณิตณนดร. (2549). กฎหมายอาญาภาคความผิด (พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขปรับปรุงใหม่). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ทวีเกียรติมีนะกนิษฐ. (2554). “มันเป็นกรรมเวรของ “เณรแอ.” ปกป้องกฎหมาย.”

วารสารนิติศาสตร์, 25 (4). ศูนย์นิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

_____.(2556). คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและลหุโทษ (พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

แสวงบุญเฉลิมวิภาส. (2551). หลักกฎหมายอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

อัจฉริยาชูตินันท์. (2557). คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

ภาษาต่างประเทศ

ConcealingBirth.RetrievedOctober31,2013,from<http://apps.leg.wa.gov/rcw/default.aspx?cite=9.02.050>

ConcealingDeath.RetrievedOctober31,2013,from<http://statutes.laws.com/georgia/title-16/chapter-10/article-2/16-10-31#sthash.pdKLUBZP.dpuf>

CRIMINALOFFENSES.RetrievedNovember22,2013,from<http://www.ilga.gov/legislation/ilcs/ilcs4.asp?ActID=1876&ChapterID=53&SeqStart=12000000&SeqEnd=13400000>

Concealingbirthofinfant.RetrievedNovember9,2014,fromwww.lrc.ky.gov/Statutes/statute.aspx?id=19997